

A Constituição Reinventada pelas Crises: do Neoconstitucionalismo ao Constitucionalismo Internacionalizado



SIDDHARTA LEGALE FERREIRA

Bacharelado em Direito pela Universidade Federal Fluminense, Ex-Monitor de Direito das Relações Internacionais Público, Monitor de Direito Constitucional.

RESUMO: Existem conceitos e classificações clássicas sobre a Constituição. Quando a crise ocorre, é possível repensar ideias consolidadas. Se hoje prevalece o neoconstitucionalismo, a supremacia da Constituição, o controle de constitucionalidade e a interpretação constitucional, amanhã os principais estudos serão sobre a ascensão do constitucionalismo mundial, sobre o Estado constitucional cooperativo no contexto da globalização, sobre a internacionalização do Direito, assim como sobre a crescente importância dos tratados e convenções.

PALAVRAS-CHAVE: Internacionalização do direito; neoconstitucionalismo; transconstitucionalismo; constitucionalismo internacionalizado.

ABSTRACT: There are classic concepts and classifications about the Constitution. When the crisis happens, we can rethink these consolidated ideas. If today the mainstream is the new constitutionalism, supremacy of constitution, judicial review and constitutional interpretation, tomorrow the main studies in academy agenda will be about the rise of the world constitutionalism, constitutional cooperative State in the context of globalization, internationalization of law, as well as the increasing importance of treaties and conventions.

SUMÁRIO: I – Aspectos gerais; II – A Constituição na história ocidental: conceitos clássicos e classificações pertinentes; III – A transformação da teoria da constituição por conta das crises: do neoconstitucionalismo ao constitucionalismo internacionalizado; IV – Apontamentos finais; Referências.

I – ASPECTOS GERAIS

“Ontem, os Códigos; hoje, as Constituições”¹. Amanhã, os tratados. Tão evidente quanto o século XIX ter sido marcado pelo advento de códigos

1 A frase foi proferida por Paulo Bonavides ao receber a medalha Teixeira de Freitas, no Instituto dos Advogados brasileiros em 1998, segundo informa Luís Roberto Barroso (*Curso de direito constitucional contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 368).

civis famosos, como o Código Napoleônico, é o século XX possuir, como traço distintivo, a consolidação da força normativa das Constituições e do Estado Democrático de Direito, pelo menos no Ocidente e, ainda assim, deixando de lado algumas promessas da modernidade que não foram concretizadas. Diante das crises que o mundo vem vivenciando nas últimas décadas e das soluções encontradas, a importância e o papel da Constituição se alteraram. As crises são momentos apropriados para revermos paradigmas consolidados. O século XXI começou a dar mostras de que a mudança decorrerá da inevitável necessidade de inserção do Estado em um mundo globalizado. Será preciso reconstruir a teoria constitucional à luz da internacionalização do Direito. O modelo de Estado em ascensão, por isso, é o constitucional cooperativo.

O neoconstitucionalismo, ou constitucionalismo democrático, foi a ideologia vitoriosa do século XX. É verdade que, ainda no século XIX, difundiu-se o paradigma de a Constituição ser o documento superior da ordem jurídica, notadamente por influência do constitucionalismo norte-americano, com o precedente *Marbury vs. Madison* (1803). No entanto, após a Segunda Guerra Mundial, presenciou-se uma especial consolidação da força normativa de algumas Constituições². Na falta de um nome mais preciso, convencionou-se chamar tal fenômeno de neoconstitucionalismo. A conquista do neoconstitucionalismo veio acompanhada da universalização do ideal democrático³.

De mera exortação política, costuma-se dizer que diversas Constituições passaram a ser mais comumente tratadas e retratadas, do ângulo formal, como o centro ou cume do ordenamento jurídico, servindo de parâmetro para as demais normas, enquanto, do ponto de vista material, tornaram-se cartas principiológicas, destinadas a conformar a realidade. A interpretação constitucional cuidou de ampliar a força normativa da constituição, bem como de permitir uma contextualização e atualização constante. A expansão da jurisdição constitucional, por sua vez, erigiu-se em verdadeira garantia institucional à proteção do conteúdo da Constituição, tornando-se mais democrática e acessível por permitir a utilização de diversos mecanismos processuais⁴.

- 2 Sobre o neoconstitucionalismo: CARBONELL, Miguel. El neoconstitucionalismo en su laberinto. In: CARBONELL, Miguel. (Org.) *Teoría del neoconstitucionalismo*. Madrid: Trotta, Instituti de Investigaciones Jurídicas Unam, sem data, p. 1. O autor já havia tratado da mesma ideia anteriormente: Prólogo: Nuevos tiempos para el constitucionalismo. In: CARBONELL, Miguel. *Neoconstitucionalismo(s)*. Madrid: Trotta, 2003; BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARMENTO, Daniel. (Coord.). *A constitucionalização do direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. O dilema constitucional contemporâneo entre o neoconstitucionalismo econômico e o constitucionalismo democrático. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; LIMA, Martonio Mon'alverne Barreto. *Diálogos constitucionais: Direito, neoliberalismo e desenvolvimento em países periféricos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- 3 Sobre a universalização da democracia ou sobre a difusão da democracia no mundo, leia-se SEN, Amartya. Democracy as a universal value. Disponível em: <<http://muse.jhu.edu/demo/jod/10.3sen.html>>.
- 4 Nesse sentido, Cf. BARROSO, Luís Roberto. Op. cit., p. 203 e ss. Para uma visão crítica do fenômeno, Cf. DIMOULIS, Dimitri. Neoconstitucionalismo e moralismo jurídico. In: SARMENTO, Daniel (Org.). *Filosofia e teoria constitucional contemporânea*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 219. Sobre a

Nem tudo é tão perfeito quanto o quadro teórico sugere. Não raro a descrição de uma comunidade plural e aberta, delineada pela Constituição, depara-se com uma realidade assimétrica e excludente. De um lado, o texto pretende construir uma sociedade aberta de intérpretes da constituição, enquanto, de outro, as condições para a cooperação democrática não estão totalmente presentes⁵. A realidade apresenta, ao mesmo tempo, “sobreinclusão” de certos grupos e exclusão de cidadãos “subintegrados” ao sistema político-econômico e com acesso restrito aos direitos fundamentais. Não se trata de um fenômeno exclusivo dos países periféricos. Também os países ditos desenvolvidos têm enfrentado uma “periferização do centro”⁶.

A interpretação constitucional, por sua vez, pretende concretizar os direitos fundamentais e construir uma sociedade mais justa, deparando-se com os limites e as possibilidades das instituições sociais e com o profundo desacordo moral e político sobre o que deve ser efetivo. As sociedades contemporâneas são tendencialmente hipercomplexas. Resultado: o texto constitucional e o intérprete em abstrato nem sempre serão suficientes, mesmo se estiver bem intencionado e encarregado de lhe dar concretude. A complexidade torna-se ainda maior porque, mesmo com a progressiva internacionalização do direito, são escassos os estudos teóricos sobre o método comparativo, assim como a sua aplicação prática⁷.

A jurisdição constitucional, em tempos de neoconstitucionalismo, desempenha um papel de destaque. Sozinha, contudo, não será capaz de superar os desafios do mundo globalizado, ainda que venha dando mostras de que procura se adequar a ele. Por exemplo, nota-se a utilização de precedentes estrangeiros⁸, as conferências entre as Cortes constitucionais para troca de experiências e a participação em seminários internacionais de juízes. O Judiciário também possui suas imperfeições e limites. A judicialização da política e da vida contribuiu para solução de certos problemas. Contudo, não pode resolver ou camuflar a crise política que o Parlamento vivencia, bem como a necessidade de fortalecer esse

crítica ao pendor judicialista, à preferência por princípios e à “panconstitucionalização”, ver SARMENTO, Daniel. O neoconstitucionalismo no Brasil: Riscos e possibilidades. In: *Filosofia e teoria constitucional contemporânea*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. p. 132 e ss. Sobre a crítica democrática e metodológica à constitucionalização do direito, ver SARMENTO, Daniel. Ubiquidade constitucional: os dois lados da moeda. In: Cláudio Pereira de Souza Neto; Daniel Sarmento. *A constitucionalização do direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 113-48.

- 5 Para uma teoria constitucional que supera o dilema entre o procedimentalismo e o substancialismo, ver SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. *Teoria constitucional e democracia deliberativa*: Um estudo sobre o papel do direito na garantia das condições para a cooperação na deliberação democrática. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- 6 NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 191 e ss.
- 7 Entre as exceções, confira-se a exposição teórica do método da comparação constitucional de: COELHO, Inocêncio Mártires. *Interpretação constitucional*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1997.
- 8 STAMATO, Bianca. Constitucionalismo mundial e ‘intercâmbio mundial entre juízes’. In: BARROSO, Luís Roberto (Org.). *A reconstrução democrática do direito público no Brasil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 714.

Poder contra incapacidades sistêmicas, contra a usurpação de competências pelo Executivo⁹ e contra corrupção, clientelismo, patrimonialismo e paroquialismo. Uma reforma política, ao menos no Brasil, é urgente.

Diante dos complexos desafios enfrentados pelo Estado nacional, cada vez mais surgem críticas de que certas Constituições seriam, total ou parcialmente, simbólicas. Tornar-se simbólica significa que assume compromissos com determinados valores sociais sem necessariamente ser efetiva, adia os compromissos assumidos e se torna álibi para as pretensões das elites políticas¹⁰. Superar o contexto pressupõe que a Constituição não se torne anacrônica, ignorando a força normativa dos fatos. Do contrário, pode perder o papel de influenciar positivamente a realidade de modo a contribuir para superar eventuais crises. O contexto contemporâneo é de globalização. Se um país se depara com uma crise, tal problema tende a se espalhar por todo o globo. Os problemas políticos, econômicos ou constitucionais tendem, por isso, a ascender à escala mundial, transformando-se em questões relevantes ao direito internacional. Questões internacionais repercutem igualmente no plano constitucional.

É verdade que o século XX deu as primeiras mostras da valorização do direito internacional. Cortes internacionais multiplicaram-se. As organizações internacionais se expandiram. Novos sujeitos passaram a integrar a sociedade internacional, como o próprio ser humano. Mecanismos de cooperação transnacional foram implementados. Declarações foram aprovadas. Tratados e pactos foram assinados exponencialmente. As normas do direito internacional dialogam com as do direito interno mais intensamente. Fala-se em interconstitucionalidade¹¹. O constitucionalismo ascende à escala mundial¹². Desponta também o constitucionalismo internacionalizado¹³. O constitucionalismo torna-se *multi-level*¹⁴. Vive-se o transconstitucionalismo¹⁵.

- 9 Sobre a crise da juridicidade da constituição pela transferência do Parlamento para o Executivo, Cf. BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 184. O autor aborda, ainda, a crise de “inconstitucionalidade” por corrosão dos princípios, da crise “ingovernabilidade” do Poder Executivo e enfatiza a difícil efetivação dos direitos sociais. Op. cit., p. 390.
- 10 NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 32-42 e 90-113. Sobre o tema, veja-se também o texto da jovem e promissora: ARAÚJO, Mayara de Carvalho. As normas constitucionais programáticas como o campo-chave para a constitucionalização simbólica e a incredulidade no sistema jurídico. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11611>>.
- 11 Para uma didática e introdutória explicação do *multi-level constitutionalism*, em português, constitucionalismo multi-nível, cf. QUEIROZ, Cristina. *Direito constitucional*. Coimbra e São Paulo: Coimbra e Revista dos Tribunais, 2009. p. 408 e ss.
- 12 ACKERMAN, Bruce. A ascensão do constitucionalismo mundial. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Coord.). *A constitucionalização do direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- 13 LEGALE FERREIRA, Siddharta; ARAÚJO, Mayara de Carvalho. Transferência supranacional de competências: Parâmetros para implementação. *Revista Jurídica In Verbis*, n. 25, p. 249 e ss., 2009.
- 14 Um dos autores que mais têm se destacado sobre o tema do *multi-level constitutionalism* é PERNICE, Ingolf. The Global Dimension of Multilevel Constitutionalism A Legal Response to the Challenges of Globalisation. *Völkerrecht als Wertordnung/Common Values in International Law: Festschrift für Christian Tomuschat/ Essays in Honour of Christian Tomuschat*, p. 973-1006, 2006.
- 15 Sobre o tema, vale conferir a tese com que Marcelo Neves concorreu à vaga de professor da USP, e que ainda não publicada oficialmente: NEVES, Marcelo. *Transconstitucionalismo*. São Paulo: Edição Especial, 2009.

Sem dúvida, o século XXI não inventou o direito internacional, tampouco deu início ao seu diálogo com o direito constitucional. Contudo, já forneceu subsídios de que o século que se descortina será responsável por diluir mais intensamente as fronteiras entre o nacional e o internacional, entre a atuação da Corte constitucional e da Corte de direitos humanos ou Tribunais Comunitários, entre o(s) tratado(s) e a Constituição, entre o direito comunitário e o direito constitucional, entre a política interna e a política externa e, no tema que pretendemos analisar mais detidamente: a transformação do conceito e das tipologias referentes às constituições devido à crise de paradigmas instalada pela internacionalização do Direito.

Ontem parecia impossível erigir publicamente a Constituição à condição de norma, bem como reconstruir o direito público de forma unitária à luz dos direitos fundamentais e da democracia. Hoje, isso é insuficiente. Esperamos, ao fim desse texto, levantar argumentos no sentido de evidenciar a insuficiência do que hoje parece impossível no contexto brasileiro: (re)construir um Estado constitucional cooperativo que leve a sério o cruzamento entre o direito da ordem constitucional interna e as relações exteriores. Esse Estado não será apenas mais um, coexistindo com os demais Estados na vasta planície interestadual da comunidade internacional, como no contexto de Westfália. Ao contrário, será caracterizado pela abertura às relações internacionais, o potencial ativo de realização conjunta de tarefas com os demais Estados e sujeitos da sociedade internacional (organizações internacionais e o próprio ser humano) e pela solidariedade para além de suas fronteiras, como se dá em questões como o meio ambiente, a assistência humanitária e o desenvolvimento¹⁶.

II – A CONSTITUIÇÃO NA HISTÓRIA OCIDENTAL: CONCEITOS CLÁSSICOS E CLASSIFICAÇÕES PERTINENTES

Definir a Constituição ou classificar as constituições é uma tarefa contingente. O contexto histórico, as opções ideológicas e as precompreensões do autor influenciam de forma decisiva na formulação do conceito e das classificações. Primeiramente, apresenta-se o conceito de Constituição da Antiguidade até os dias atuais. Não se deseja, com isso, dar a entender que o progresso se descortina sem fim em direção a uma definição de Constituição mais evoluída. Apresentar a genealogia constitucional é apenas um recurso didático em prol da clareza e da facilidade de estabelecer comparações posteriormente.

16 HÄBERLE, Peter. *O estado constitucional cooperativo*. Trad. Marcos Augusto Maliska e Elisete Antoniuk. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 11-12 e 70-71. Sobre o tema, vale a pena conferir o excelente texto de: SILVA, Christine Oliveira Peter da. Estado constitucional cooperativo: o futuro do estado e da interpretação constitucional sob a ótica da doutrina de Peter Häberle. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_72/Artigos/Christine_rev72.htm>.

O termo “constituição” foi empregado, na Antiguidade, por Aristóteles. Naquele momento, não se pensava, de forma instantânea, em um documento escrito, relacionado à estruturação do Estado e à enunciação de direitos. Tratava-se da noção da essência de uma comunidade. De forma objetiva, é possível traduzir como o modelo político adotado por ele: monarquia, aristocracia ou politeia (democracia) ou, de suas formas deturpadas, a tirania, oligarquia ou plutocracia, demagogia ou oclocracia.

A Constituição na Idade Média acabava por se confundir com os pactos entre os príncipes e os vassallos ou estamento. Um famoso exemplo de pacto desse tipo é a Magna Carta de 1215. De qualquer forma, no rigor terminológico, não se trata de uma Constituição, mas sim de um pacto entre grupos sociais. Alguns apontam o *Instrument of Government* de 1653, editado por Cromwell, como a primeira Constituição da modernidade. Isso porque consubstanciava regras permanentes sobre a inviolabilidade das decisões majoritárias do Parlamento e da delimitação de princípios fundamentais a serem seguidos pelo governo¹⁷.

No entanto, o documento mais marcante que estabeleceu padrões mínimos para denominar algo de Constituição foi a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, cujo art. 16 afirmava expressamente que a sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos e da separação dos poderes não possuía uma Constituição. É bem verdade que esses padrões mínimos não eram alheios ao processo histórico. Pelo contrário, revelavam uma intensa luta da burguesia contra os monarcas, do liberalismo frente ao absolutismo¹⁸.

A crítica marxista diria que a Constituição não passa de mera superestrutura, enquanto a Constituição real era a soma de fatores reais de poder. É verdade que Ferdinand Lassale foi, em alguma medida, influenciado pela contraposição infraestrutura e superestrutura de Karl Marx. No entanto, não assume explicitamente a luta de classes como motor da história, um elemento relevante para a doutrina marxista¹⁹. É o que se pode notar em seu conceito sociológico de constituição como “soma de fatores reais de poder”²⁰. Depreende-se que uma eventual crise seria resolvida por um arranjo político, e não do mero embate entre exploradores e explorados.

Oposto ao conceito de Ferdinand Lassale, Hans Kelsen filia-se a um ponto de vista exclusivamente jurídico. Segundo o autor, existe uma norma fundamental acima das demais que é fundamento de validade. Escalonadamente,

17 Nesse sentido, Cf. SCHMITT, Carl. *Teoría de la constitución*. Madrid: Alianza Editorial, 1982. p. 61. Entre nós: SALDANHA, Nelson. *Formação da teoria constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

18 SCHMITT, Carl. *Teoría de la constitución*. Madrid: Alianza Editorial, 1982. p. 58.

19 FARIAS, José Fernando de Castro. *Crítica à noção tradicional de poder constituinte*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1988.

20 LASSALE, Ferdinand. *A essência da constituição*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998. p. 32.

forma-se um ordenamento jurídico estruturado de forma piramidal: decretos, leis, Constituição e, no topo, localiza-se a norma hipotética fundamental. Note-se que há duas ideias principais: (i) a estrutura escalonada do ordenamento jurídico e (ii) o fundamento de validade do ordenamento direito no topo²¹. Mesmo quando o autor cuida de temas com apelo substantivo, sobressai sua visão positivista no sentido de, por exemplo, entender os direitos fundamentais a partir da determinação da existência de normas futuras ou da negativa de eficácia delas. Sua ideia com esse posicionamento aparentemente “neutro” ou “puro” consistia em criar uma teoria válida em todos os tempos e locais. Esse posicionamento formalista até hoje rende duras críticas ao pensamento kelseniano.

Um dos episódios mais polêmicos envolvendo essas críticas refere-se à emenda à Constituição alemã, dando plenos poderes a Hitler. Na lógica kelseniana, a Constituição nazista seria, de fato, uma Constituição a despeito do seu conteúdo. Nessa perspectiva, os atos institucionais editados na ditadura brasileira poderiam ser considerados uma Constituição. Diante das guerras mundiais e das crises políticas, posicionamentos positivistas puros não resistiram como paradigmas aptos a explicar a realidade de forma válida e abrangente. Atualmente, não é possível admitir isso, haja vista a legitimação conferida ao denominar algo de “Constituição”. Houve um verdadeiro resgate dos valores, que Ricardo Lobo Torres bem denominou de “virada kantiana”.

Carl Schmitt, por sua vez, não comungava de muitas das premissas do constitucionalismo de matiz liberal. Filiado ao romantismo alemão, o autor valorizava os ideais do “espírito do povo”. Sua definição de constituição ficou conhecida como “a decisão política fundamental”, enfatizando que a Constituição não se confunde com a norma constitucional. Em sentido absoluto, ou seja, vista de uma forma geral, o autor definia a Constituição como uma especial ordenação política e social de um Estado, organizado como monarquia, oligarquia ou democracia, desembocando numa regulação legal fundamental, isto é, normas de normas. Em sentido relativo, a Constituição refere-se à Constituição em particular, produzida por um ato de decisão política do poder constituinte em razão do qual as leis passam a ter validade. Por exemplo, a Constituição do Estado de direito resulta de um histórico de lutas políticas na qual prevaleceu a demanda da burguesia em prol da liberdade e da separação dos poderes²².

Herman Heller, por sua vez, critica Schmitt, por entender que a Constituição não surge de uma decisão política fundamental, porque a Constituição é um fenômeno mais complexo do que uma mera decisão. De um lado, existe a Constituição normada, ou seja, aquela determinada pela

21 KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 2006. p. 247-249.

22 SCHMITT, Carl. *Teoría de la constitución*. Madrid: Alianza Editorial, 1982. p. 29-33 e 37-61.

normalidade jurídica que se propõe a converter em normatividade a incidir sobre a realidade. De outro, existe a Constituição real do Estado que existe na normalidade da vida, tal como entendia Lassale. A Constituição consubstancia um todo entre normalidade e normatividade jurídica e extrajurídica. Em sua visão, a Constituição normada nunca é produto exclusivo do “dever ser” kelseniano, constituindo expressão das relações de poder²³.

Em linha semelhante, encontra-se o pensamento de Konrad Hesse, que influenciou vários constitucionalistas brasileiros renomados, como Paulo Bonavides, Luís Roberto Barroso e Gilmar Mendes. O autor chama atenção para o fato de que o Texto Constitucional influencia a realidade e, ao mesmo tempo, a realidade interfere na interpretação da Constituição, como, por exemplo, nos casos em que há mutação constitucional. Tornar uma Constituição efetiva pressupõe a existência de uma “vontade de constituição”. Se a Constituição, contudo, prometer demais, as pessoas tendem a desacreditar em seu conteúdo e a vontade de Constituição se esvai. O autor alemão reconhece que “é que, entre a norma fundamentalmente estática e racional e a realidade fluida e irracional, existe uma tensão necessária e imanente que não se deixa eliminar”²⁴.

Entre as diversas classificações possíveis, as mais relevantes para compreender a dinâmica das crises e a importância da Constituição nesses cenários são as seguintes: (i) constituição formal e material; (ii) constituição normativa, nominal e semântica; (iii) não se podendo deixar de fora a discussão sobre a constitucionalização simbólica.

A Constituição, em sentido formal, relaciona-se à regulamentação dos fatos, elaborada com finalidades e respeitando limitações anteriores. Já Constituição em sentido material encontra-se mais próxima à referência a um momento determinado do desenvolvimento histórico. Considera, por isso, a função desempenhada pela Constituição num Estado e as condições fundamentais para que este possa assumir forma jurídica e cumprir suas tarefas. Esses fins variam e, conforme a resposta dada, será possível encontrar uma faceta diferente da Constituição em sentido material²⁵. Os positivistas enxergaram na Constituição em sentido material um documento que disciplina o processo de criação das normas jurídicas (processo legislativo). As correntes sociológicas e institucionalistas consideram que existe um substrato social representado pelas instituições que são portadoras das forças, interesses sociais e políticos. As teorias da nação e da comunidade popular, por sua vez, concebem a constituição material como a unidade espiritual de valores subjetivos de um determinado

23 HERMAN, Heller. *Teoria do estado*. São Paulo: Mestre Jou, 1968. p. 295 e ss.

24 HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1991. p. 10.

25 Sobre a diferença entre Constituição material e formal, bem como o conteúdo que pode ser atribuído à Constituição material, Cf. MORTATI, Constantino. *La constitución en sentido material*. Trad. Almudena Bergareche Gros. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000.

grupo, sob certas condições históricas, políticos, culturais, geográficos precedem ao sistema normativo.

A crise ataca primeiramente a Constituição em sentido material, mas também pode alcançar a Constituição em sua dimensão formal. Paulo Bonavides explica, por exemplo, que a crise política de uma nação pode chegar a três graus: (i) crise do Executivo cuja mudança dá origem a uma nova política; (ii) crise constitucional que passa a ser emendada, ou, em casos mais graves, é objeto de uma reforma total ou do advento de uma nova Constituição; (iii) a crise deixa de ser meramente política ou constitucional, atingindo as instituições e a sociedade em seus fundamentos²⁶.

Karl Loewenstein propõe a classificação normativa, nominal e semântica para entender a realidade ontológica das Constituições. São normativas as que dominam o processo político e o poder se submete aos seus limites, havendo uma verdadeira simbiose entre Constituição e comunidade. Constituições nominais, por sua vez, são como a roupa no armário que esperam o corpo nacional crescer. Embora careçam de certos pressupostos sociais e econômicos, uma Constituição nominal deixa a esperança de que o processo do poder venha a ser estabelecido constitucionalmente. Já as Constituições semânticas encontram-se paralisadas pelos detentores do poder, seja um ditador, seja uma junta, comitê, assembleia ou partido. Metaforicamente, não chega a ser de fato um traje, mas sim um disfarce²⁷.

Em tempos de crise, a Constituição parece ocupar o centro entre os antagonismos. A constitucionalização, por um lado, parece se tornar simbólica à medida que deixa de ocupar o papel de acoplamento estrutural entre a política e o direito. Torna-se, por isso, um documento jurídico dominado pela política. A Constituição assume compromissos com determinados valores sociais sem necessariamente ser efetiva, suas promessas e compromissos são adiados para um futuro distante e incerto e, por fim, seu conteúdo converte-se em um alibi para as pretensões das elites políticas²⁸. A linguagem constitucional, por outro lado, é apropriada por certos grupos como uma forma de contestar a realidade e conduzir a transformações.

Do embate entre a Constituição formal e a material, nasce a força normativa da constituição. O embate entre a norma e a realidade é determinante para compreender as modificações em suas espécies, papéis e finalidades. Essa apreensão será importante para entender os porquês das transformações no conceito e nas classificações de Constituição decorrentes da intensificação do processo de globalização. Mais do que isso, servirá para compreender que negar as transformações equivalerá em converter a Constituição num

26 BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 575-6.

27 LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la constitución*. Barcelona: Ariel, 1986. p. 216 e ss.

28 NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 32-42 e 90-113.

documento nominal ou semântico e desencadear um nefasto processo de constitucionalização simbólica.

III – A TRANSFORMAÇÃO DA TEORIA DA CONSTITUIÇÃO POR CONTA DAS CRISES: DO NEOCONSTITUCIONALISMO AO CONSTITUCIONALISMO INTERNACIONALIZADO

Apresentados os conceitos de Constituição e algumas classificações relevantes, é possível passar à conceituação e às classificações pertinentes ao constitucionalismo internacionalizado. Vivenciadas inúmeras crises, a teoria da constituição deixou de ser a mesma. A crise proporciona a oportunidade de experimentar novos paradigmas e reinventar a teoria da constituição.

Tomado como marco histórico o contexto pós-westfália, percebe-se que a globalização modificou intensamente a maneira de conceber a Constituição e o direito constitucional. Os marcos jurídicos iniciais dessa mudança podem ser colocados na criação da ONU e a assinatura da Declaração Universal de Direitos Humanos, assim como na criação de blocos econômicos regionais, como o Mercosul e a União Europeia. Adquire relevância, nesse contexto, a reflexão do achatamento ou esfacelamento da Constituição como cume da pirâmide kelseniana. O centro do ordenamento passa a ser descrito como um complexo de estruturas normativas interligadas. Dois paradigmas podem ser destacados para integrar o panorama teórico do constitucionalismo internacionalizado, sendo eles o ordenamento jurídico como trapézio ou como rede.

A proposta, representada pelo trapézio, defende que, sem prejuízo da Constituição continuar a desempenhar importante papel na determinação das fontes do ordenamento jurídico, dos critérios de validade e eficácia das fontes, bem como da competência das entidades que revelam as normas jurídicas, o cume da pirâmide kelseniana foi achatado pelo direito internacional e pelo direito comunitário. O ordenamento jurídico tornou-se um trapézio, cuja aresta mais estreita e elevada – a base menor –, além de contar com a normatividade da Constituição, compartilha o seu altiplano normativo com os direitos humanos, o direito comunitário e as normas de *ius cogens* do direito internacional. Há um pluralismo de ordenamentos superiores²⁹.

Se compreendido o direito como rede, por sua vez, critica-se mais incisivamente a pirâmide hierarquizada de Kelsen. Destaca-se a dificuldade de abarcar teorias de interpretação mais amenas, se comparadas à mera relação de antinomia entre a norma fundamental superior com as normas inferiores, bem como suscitar certa perplexidade quando se está diante da relação entre sistemas jurídicos. Embora se reconheça que tais observações não conduzem necessariamente à exclusão do modelo piramidal, defende-se o paradigma do ordenamento jurídico construído em rede. A atenção recai no

29 CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Coimbra, 2003. p. 693-708.

temperamento da hierarquia e na interpenetração de sistemas e pluralidade de pirâmides. Há pirâmides descontínuas, em arquipélagos, coordenadas em redes de interlegalidade³⁰ – fato esse que se revela mais evidente na integração europeia.

A desconstrução da estrutura piramidal pode ser, para fins didáticos, apresentada em três frentes. Inicialmente, o altiplano do ordenamento jurídico passa a ser compartilhado com o direito internacional, as normas de *ius cogens*, com o direito comunitário e com os direitos humanos de uma forma geral. Em segundo lugar, o corpo da pirâmide é objeto de intensa interpretação judicial que, até certo ponto, adiciona conteúdo. Ao lado do direito produzido legislativamente, desponta um direito construído pela jurisprudência dos tribunais. As fronteiras entre *common law* e *civil law* tornam-se menos vincadas³¹. Vive-se num momento de “jurisprudencialização” do direito. Por fim, a base da pirâmide, ou seja, os decretos e as regulamentações cada vez mais resultam de uma Administração policêntrica³² na qual há diferentes centros de decisão. Essa autonomia reforçada para tomada de decisões dá novas cores à tradicional lógica kelseniana. Não raro a categoria do legislador negativo é imprecisa para descrever o papel e a atuação do Judiciário. Entre os administrativistas, trabalha-se com a “teoria dos ordenamentos setoriais”³³, ao estudar as agências reguladoras, que adquirem relativa autonomia frente ao poder central. O ordenamento passa da pirâmide à rede³⁴.

Quanto às classificações das Constituições do constitucionalismo internacionalizado, em rol exemplificativo, é possível sugerir três espécies a partir de alguns elementos encontrados na doutrina. O primeiro é a noção de “Constituição global”, segundo a qual a Carta das Nações Unidas representaria uma verdadeira Constituição da Comunidade internacional³⁵. Ainda é difícil admitir tal possibilidade, uma vez que a separação de poderes foge dos moldes tradicionais e a proteção dos direitos fundamentais demanda aprimoramento. A Corte Internacional de Justiça está longe de possuir as características de um tradicional Poder Judiciário. O processo de aprovação dos tratados pela Assembleia só conta com a participação de alguns Estados e não dos povos. Some-se a isso o monopólio do Conselho de Segurança por poucos Estados e

30 OST, François; KERCHOVE, Michel van de. De la pyramide au réseau? Vers un nouveau mode de production du droit, *R.I.E.J.*, n. 44, 2000. Para uma resenha do texto: VERONESE, Alexandre. *Revisitando o conceito de direito em rede: uma crítica sociológica à teoria normativista do direito*, 2009.

31 PERRONE, Patrícia. *Precedentes*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

32 BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo*. Rio de Janeiro, 2006, p. 239 e ss.

33 ARAGÃO, Alexandre Santos. Agências reguladoras independentes e a separação dos poderes – Uma contribuição da teoria dos ordenamentos setoriais. *Revista dos Tribunais*, n. 786, 2001, p. 11 e ss.

34 Em sentido semelhante quanto à desconstrução: OST, François; KERCHOVE, Michel van de. De la pyramide au réseau? Vers un nouveau mode de production du droit, *R.I.E.J.*, n. 44, 2000.

35 Para uma reflexão sobre o tema de uma constituição sem Estado e da constitucionalização do direito internacional, Cf. TEUBNER, Gunther. *Societal constitutionalism: alternatives to state-centred constitutional theory*. *Storrs Lectures*, 2003/04, Yale Law School.

fica claro que a ONU ainda necessita ser democratizada. Por fim, as políticas públicas universais ainda demandam uma Administração global, o que, atualmente, ainda está bem distante da realidade. Por outro lado, é inegável o avanço que se obteve no sentido de vedar o uso da força nas relações internacionais e pelo fato da Carta da ONU constituir verdadeiro *ius cogens* e parâmetro de validade para os demais tratados e pactos internacionais (arts. 2º e 103 da Carta). É um verdadeiro Tratado-Constituição. Não é tão simples (des)caracterizar pactos internacionais desse porte como Constituição.

A segunda classificação aponta a existência de “Constituições parciais”. Tais Constituições limitam-se a determinados sistemas econômicos, científicos ou culturais, procurando ampliar o processo de constitucionalização do direito internacional em harmonia com a “Constituição global”³⁶. À semelhança da Carta das Nações Unidas e das reflexões traçadas a seu respeito, o Tratado-Constituição da OIT ou da OMC poderiam ser considerados, de certa forma, Constituições parciais para sociedade internacional. A parcialidade decorre do fato desses tratados voltarem-se especificamente à regulamentação das relações de trabalho ou de comércio internacional.

A Constituição supranacional, por fim, consegue não só vincular os Estados, mas também conformar condutas dos particulares, impondo limites ou exigindo atitudes. A União Europeia é um exemplo. Embora o referendo que aprovaria uma Constituição para Europa tenha sido rejeitado por certos países, já é possível afirmar que existem elementos para reconhecer a existência de uma Constituição supranacional. A doutrina e jurisprudência comunitária, e mesmo algumas Cortes constitucionais dos Estados integrantes do bloco, reconhecem a primazia do direito comunitário e o efeito direto. É possível até mesmo chegar a “desaplicar” o direito interno em certas colisões.

Um dos julgamentos mais relevantes a respeito do efeito direto é o caso Van Gend en Loss vs. Nederlandse Administratie der Belastingen (1963). O Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias resolveu a controvérsia que envolveu Van Gend en Loss, uma empresa distribuidora holandesa. Ao importar um determinado produto para a Holanda, o governo cobrou um percentual. A empresa contestou judicialmente, depositando o valor correspondente, afirmando que tal cobrança contrariava o art. 12 do Tratado de Roma, que determinava que os Estados signatários da Comunidade se abstivessem de criar quaisquer taxas de importação ou exportação entre si ou aumentar as já em vigor. O TJCE entendeu que o Direito Comunitário incide de forma direta nos particulares. Estabelecia-se o princípio do *efeito direto*. Criavam-se direitos e obrigações passíveis de serem invocadas de forma direta e imediata pelos particulares no âmbito do ordenamento jurídico interno de

36 CANOTILHO, J. J. Gomes. Constitucionalismo político e constitucionalismo societal num mundo globalizado. In: “Brançosos” e *interconstitucionalidade*: itinerários sobre a história constitucional. Coimbra: Almedina, 2006. p. 296 e ss.

cada Estado-membro³⁷. Resultado: a cobrança de tal percentual da empresa não é legítima³⁸.

Outro caso igualmente relevante é o caso *Van Duyn vs. Home Office* (1974), que traz à tona a aplicação do princípio do efeito direto dos tratados. A Corte do Reino Unido submeteu um pedido de interpretação das normas ao direito comunitário. O TJCE julgou o pedido de Ivone van Duyn, holandesa, que havia chegado ao Reino Unido com o objetivo de ocupar um cargo de secretária oferecido pela Igreja de Cientologia da Califórnia. Após ter sido interrogada, ela foi expulsa no mesmo dia para os Países Baixos, sob a alegação de que o Secretário de Estado considerava prejudicial à ordem pública permitir a entrada no Reino Unido de qualquer um que mantenha relações empregatícias com a referida Igreja. A senhora obteve o direito contido no art. 48 do Tratado de Roma e no art. 3, nº 1, da Diretiva nº 64/221 do Conselho, consolidando que a diretiva poderia produzir efeitos diretos da comunidade, vedando tal discriminação³⁹.

No caso *Costa vs. Enel* (1964), houve adesão ao princípio da primazia do direito comunitário. A controvérsia teve origem quando o italiano Flaminio Costa recusou-se a pagar a conta de energia elétrica da empresa Enel, sob o fundamento de se recusar a aceitar a estatização desta empresa, da qual possuía ações. Ele alegava que tal nacionalização, além de inconstitucional, contraria o Tratado de Roma, razão pela qual o processo foi remetido ao TJCE. O Governo italiano alegou que o órgão jurisdicional nacional não pode sobrepor a aplicação do Tratado a uma lei interna. Inexistiria previsão de legitimidade para particulares suscitarem a violação de tratados comunitários, o que somente poderia ocorrer através de um procedimento específico, previsto no Tratado de Roma. O TJCE admitiu a ação, entendendo pela transferência de parte da sua soberania em benefício da comunidade, de modo que um ato unilateral do direito interno não poderia prevalecer sobre o Tratado e o direito comunitário⁴⁰.

Outro dado importante sobre a Constituição supranacional europeia é que a Declaração Europeia de Direitos Humanos desempenha relevante papel. Além disso, a maior parte dos direitos que compõem a declaração é

37 O original encontra-se disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61962J0026>>.

38 Sobre o efeito direito e suas modalidades vertical (contra o Estado) e horizontal (face aos outros particulares): ISAAC, Guy. *Droit communautaire general*. Paris: Éditions Dalloz, 1999. p. 171 e ss. GORJÃO-HENRIQUES, Miguel. *Direito comunitário*. 4. ed. Coimbra: Almedina, 2007. p. 238 e ss. Não ignoramos que é tênue e confusa a distinção entre aplicabilidade direta do direito comunitário (susceptibilidade de aplicação desde logo) e efeito direito (possibilidade de ser invocado pelos particulares), mas o objetivo aqui é apenas ilustrar uma peculiaridade do direito comunitário em relação ao internacional. Para mais detalhes sobre a distinção: MARTINS, Ana Maria Guerra. *Curso de direito constitucional da União Europeia*. Coimbra: Almedina, 2004. p. 442-3.

39 CAMPOS, João Mota de; CAMPOS, João Luiz Mota de Campos. *Manual de direito comunitário*. Coimbra: Coimbra, 2007. p. 377.

40 Disponível em: <http://iom.fi/learning/files/european_law/case_law/european_union/CASE%20OF%20Costa%20vs%20ENEL.pdf>.

precondição para ingressar na Comunidade – por exemplo, o Estado de direito, previsto normalmente nas Constituições nacionais.

Por fim, existe uma separação de poderes. Há um Parlamento Europeu em franco processo de democratização, especialmente devido ao aprimoramento gradual do “processo legislativo” comunitário. Procura-se gradativamente contemplar o Parlamento não apenas de forma consultiva, mas sim com procedimentos de codecisão. Existe uma Comissão das Comunidades Europeias que cuida da funcionalidade da representação dos interesses da comunidade como um todo. Integra a UE também um Conselho que cuida de reunir os líderes dos Estados. O Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, guardadas certas peculiaridades, cuida de tutelar as normas que regem múltiplos aspectos da vida comunitária. A despeito da ausência de um documento solene e formal, afirmando que “eis aqui a Constituição Europeia”, bem como da necessidade de aprimoramento e democratização dos processos de decisão por meio da participação decisória efetiva do Parlamento, existe um ordenamento comunitário, dotado de primazia, para garantir os direitos e separar as funções. Existe uma Constituição⁴¹⁻⁴².

IV – APONTAMENTOS FINAIS

Encerra-se o texto com um tom mais lúdico, lembrando a fábula da princesa, narrada pelo Jurista português Rogério Soares:

Se fosse possível a um jurista particularmente interessado pelas coisas do direito público entrar no sono da princesa da fábula, não precisaria deixar correr os cem anos para descobrir atônito que à sua volta tudo mudou. Bastava-lhe ter esperado pelo desencanto dos últimos vinte anos e verificaria que seu castelo de construções e os seus servidores estavam irremediavelmente submersos no silvado numa nova realidade, perante a qual se encontravam indefesos. E o dramático, quase trágico, é que não há forças benfazejas que rasguem novas clareiras e tracem novas sendas para um regresso ao velho mundo, como numa readmissão no paraíso e, apesar de tudo, de muitos lados se nota o esforço para mergulhar na realidade com um arsenal obsoleto e, pior ainda, com um *pathos* dissonante com os tempos. Como um cavaleiro de elmo emplumado que galhardamente lançasse um repto a um carro de assalto.⁴³

Parcela dos constitucionalistas parece estar dormindo. Na vigência da Constituição de 1988, alguns começaram a despertar. Espera-se que

41 É interessante observar que congruente com essa perspectiva já se fala em um poder constituinte supranacional. Cf. ANDREIOLLO, Maurício. *Poder constituinte supranacional*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2000, p. 108 e ss. Em perspectiva diferente da supranacionalidade, mas destacando a internacionalização do poder constituinte em experiências como a de Timor Leste em 2001 e Bósnia-herzegovina em 1995, quando missionários constitucionais da ONU desempenharam papéis relevantes, Cf. CONI, Luis Cláudio. *A internacionalização do poder constituinte*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2006. p. 81 e ss.

42 Existem posicionamentos em sentido contrário, cujo estudo escapa ao presente texto.

43 SOARES, Rogério Ehrhardt. *Direito público e sociedade técnica*. Coimbra: Tenacitas, 2008. p. 23.

não persistam com um “*pathos* dissonante com os tempos” contra a internacionalização do Direito. Seja qual for a ideologia adotada pelas maiorias nas instituições democráticas nacionais, liberal ou de matiz social, recomenda-se não circunscrever a teoria da constituição às reflexões sobre a Constituição nacional. Do contrário, a importância da Constituição ou das Constituições em evitar arbitrariedades e efetivar direitos fundamentais será confinada nas fronteiras nacionais. O Direito Público ainda precisa perceber e lidar com o fato de que arbitrariedades, injustiças e crises não possuem mais fronteiras. Resta saber quantas décadas do século XXI deverão transcorrer até que os autores percebam que à sua volta tudo mudou.

REFERÊNCIAS

- ACKERMAN, Bruce. A ascensão do constitucionalismo mundial. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Coord.). *A constitucionalização do direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- ANDREIÓULO, Maurício. *Poder constituinte supranacional*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2000.
- ARAGÃO, Alexandre Santos. Agências reguladoras independentes e a separação dos poderes – Uma contribuição da teoria dos ordenamentos setoriais. *Revista dos Tribunais* n. 786, 2001.
- ARAÚJO, Mayara de Carvalho. As normas constitucionais programáticas como o campo-chave para a constitucionalização simbólica e a incredulidade no sistema jurídico. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11611>>.
- BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009.
- _____. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARMENTO, Daniel (Coord.). *A constitucionalização do direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo*. Rio de Janeiro, 2006.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 7. ed. Coimbra: Coimbra, 2003.
- _____. Constitucionalismo político e constitucionalismo societal num mundo globalizado. In: “*Brançosos*” e *interconstitucionalidade*: Itinerários sobre a história constitucional. Coimbra: Almedina, 2006.
- CAMPOS, João Mota de; CAMPOS, João Luiz Mota de Campos. *Manual de direito comunitário*. Coimbra: Coimbra, 2007.
- CARBONELL, Miguel. El neoconstitucionalismo en su laberinto. In: CARBONELL, Miguel. (Org.) *Teoría del neoconstitucionalismo*. Madri: Trotta, Instituti de Investigaciones Jurídicas Unam, sem data.
- _____. Prólogo: Nuevos tiempos para el constitucionalismo. In: CARBONELL, Miguel. *Neoconstitucionalismo(s)*. Madrid: Trotta, 2003.
- COELHO, Inocêncio Mártires. *Interpretação constitucional*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1997.

- CONI, Luis Cláudio. *A internacionalização do poder constituinte*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2006.
- DIMOULIS, Dimitri. Neoconstitucionalismo e moralismo jurídico. In: SARMENTO, Daniel (Org.). *Filosofia e teoria constitucional contemporânea*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- FARIAS, José Fernando de Castro. *Crítica à noção tradicional de poder constituinte*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1988.
- GORJÃO-HENRIQUES, Miguel. *Direito comunitário*. Coimbra: Almedina, 2007.
- HÄBERLE, Peter. *O estado constitucional cooperativo*. Trad. Marcos Augusto Maliska e Elisete Antoniuk. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.
- HERMAN, Heller. *Teoria do estado*. São Paulo: Mestre Jou, 1968.
- HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1991.
- ISAAC, Guy. *Droit communautaire general*. Paris: Éditions Dalloz, 1999.
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2006.
- LASSALE, Ferdinand. *A essência da constituição*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998.
- LEGALE FERREIRA, Siddharta; ARAÚJO, Mayara de Carvalho. Transferência supranacional de competências: Parâmetros para implementação. *Revista Jurídica In Verbis*, n. 25, 2009.
- LOEWENSTEIN, Karl. *Teoría de la constitución*. Barcelona: Editorial Ariel, 1986.
- MARTINS, Ana Maria Guerra. *Curso de direito constitucional da União Europeia*. Coimbra: Almedina, 2004.
- MORTATI, Costantino. *La constitución en sentido material*. Trad. Almudena Bergareche Gros. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000.
- NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: Martins Fontes, 2007.
- _____. *Transconstitucionalismo*. São Paulo: Edição Especial, 2009.
- OST, François; KERCHOVE, Michel van de. De la pyramide au réseau? Vers un nouveau mode de production du droit, *R.I.E.J.*, n. 44, 2000.
- PERNICE, Ingolf. The global dimension of multilevel constitutionalism a legal response to the challenges of globalisation. *Völkerrecht als Wertordnung/Common Values in International Law: Festschrift für Christian Tomuschat/Essays in Honour of Christian Tomuschat*, p. 973-1006, 2006.
- QUEIROZ, Cristina. *Direito constitucional*. Coimbra e São Paulo: Coimbra e Revista dos Tribunais, 2009.
- SALDANHA, Nelson. *Formação da teoria constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.
- SARMENTO, Daniel. O neoconstitucionalismo no Brasil: Riscos e possibilidades. In: *Filosofia e teoria constitucional contemporânea*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- _____. Ubiquidade constitucional: os dois lados da moeda. In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Coord.). *A constitucionalização do direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

SEN, Amartya. Democracy as a universal value. Disponível em: <<http://muse.jhu.edu/demo/jod/10.3sen.html>>.

SCHMITT, Carl. *Teoría de la constitución*. Madrid: Alianza Editorial, 1982.

SILVA, Christine Oliveira Peter da. Estado constitucional cooperativo: O futuro do estado e da interpretação constitucional sob a ótica da doutrina de Peter Häberle. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_72/Artigos/Christine_rev72.htm>.

SOARES, Rogério Ehrhardt. *Direito público e sociedade técnica*. Coimbra: Tenacitas, 2008.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. *Teoria constitucional e democracia deliberativa: Um estudo sobre o papel do direito na garantia das condições para a cooperação na deliberação democrática*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

_____. O dilema constitucional contemporâneo entre o neoconstitucionalismo econômico e o constitucionalismo democrático. In: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda; LIMA, Martonio Mon'alverne Barreto. *Diálogos constitucionais: Direito, neoliberalismo e desenvolvimento em países periféricos*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

STAMATO, Bianca. Constitucionalismo mundial e "Intercâmbio mundial entre juízes". In: BARROSO, Luís Roberto (Org.). *A reconstrução democrática do direito público no Brasil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

TEUBNER, Gunther. Societal Constitutionalism: alternatives to state-centred constitutional theory. Trad. L. Fraser. *Storrs Lectures 2003/04*, Yale Law School.

VERONESE, Alexandre. *Revisitando o conceito de direito em rede: uma crítica sociológica à teoria normativista do direito*. Campinas: Mimeo, 2009.